

N. 02651/2014REG.PROV.COLL.

N. 08332/2011 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8332 del 2011, proposto da:

Comune di Pontedera, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Cecchi, con domicilio eletto presso Claudia Molino in Roma, via Panama 58;

contro

Settimio Cantini, rappresentato e difeso dagli avv. Fabio Merusi, Giuseppe Toscano, con domicilio eletto presso Fabio Merusi in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 18;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. TOSCANA - FIRENZE: SEZIONE I n. 00950/2011, resa tra le parti, concernente accertamento diritto alla restituzione terreno espropriato ed al risarcimento danno

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Settimio Cantini;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 aprile 2014 il Cons. Giulio Veltri e uditi per le parti gli avvocati Cecchi e Merusi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Il Comune di Pontedera dopo aver dichiarato la pubblica utilità, l'indifferibilità e l'urgenza della realizzazione di una strada prevista nel Piano regolatore, disponeva l'occupazione d'urgenza del terreno del sig. Cantini (odierno appellato), antistante la sua abitazione e adibito a giardino privato. Il sig. Cantini impugnava i suddetti provvedimenti, e la controversia si concludeva in appello con la reiezione del ricorso (Consiglio di Stato Sez. IV, 1 aprile 1999 n. 493).

Dopo avere realizzato l'opera l'Amministrazione ometteva però di adottare i provvedimenti ulteriori necessari al corretto sviluppo della procedura, in particolare l'emanazione del decreto di esproprio e la determinazione dell'indennità di espropriazione.

Con ulteriore gravame, quindi, l'odierno ricorrente chiedeva di accertare l'illegittimità dell'occupazione d'urgenza per la mancata emissione del decreto di esproprio nei termini di legge e conseguentemente di condannare il Comune intimato alla restituzione del terreno ed al risarcimento del danno patrimoniale e morale; in via subordinata, di accertare l'intervenuta occupazione appropriativa da parte dell'intimato Comune con la conseguente condanna al risarcimento dei danni.

Nelle more della definizione del giudizio amministrativo il Comune, in applicazione dell'art. 43, d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327, con determinazione dirigenziale 29 maggio 2008 n. 204, disponeva l'acquisizione sanante del terreno. Il nuovo provvedimento era impugnato dal sig. Santini, unitamente agli atti presupposti, anche in ragione dell'asserita illegittimità costituzionale della disposizione normativa applicata.

Il TAR, a seguito della successiva declaratoria di incostituzionalità dell'art. 43 cit, pronunciata dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 293/2010, ha accolto il ricorso ed annullato il provvedimento di acquisizione sanante. Ha poi chiarito che la cessazione del potere pubblicistico ablativo conseguente alla scadenza dei termini per la realizzazione delle procedure di esproprio, senza che sia stato emanato il relativo decreto o comunque posto in essere un valido atto traslativo della proprietà, determina la piena reviviscenza del diritto dominicale in capo al titolare del fondo. Per l'effetto ha ordinato al Comune di Pontedera la restituzione del terreno al ricorrente, previa remissione in pristino, condannandolo a formulare al ricorrente una proposta risarcitoria.

Propone ora appello il Comune di Pontedera.

Premette, l'appellante, che il DL 98/2011, conv. in legge 111/2011 ha introdotto l'art. 42 bis nel dPR 327/2001, ripristinando quel potere di acquisizione sanante in precedenza caducato per eccesso di delega. Lo *ius superveniens* avrebbe generato un effetto sanante sul provvedimento emesso in forza del vecchio art. 43.

Nelle more della discussione il Comune ha nondimeno depositato un nuovo provvedimento di acquisizione sanante emanato ai sensi dell'art. 42 bis (det. n. 32 del 6/3/2014).

La causa è stata trattenuta in decisione alla pubblica udienza del 6 marzo 2014.

L'appello è improcedibile.

L'amministrazione sostiene che l'emissione del nuovo provvedimento dovrebbe determinare, non già l'improcedibilità del gravame, ma la riforma della sentenza di prime cure nella parte in cui ordina la restituzione del terreno.

Non è così. L'esercizio del potere di cui all'art. 42 bis rientra tra le prerogative dell'amministrazione persino quando vi sia stato un giudicato di condanna alla restituzione conseguente all'annullamento di un provvedimento di esproprio o, come nel caso di specie, all'annullamento di un provvedimento di acquisizione sanante emanato in vigore dell'art. 43.

Ciò si desume dal tenore letterale dello stesso art. 42 bis comma 8: *“le disposizioni del presente articolo trovano altresì applicazione ai fatti anteriori alla sua entrata in vigore ed anche se vi è già stato un provvedimento di acquisizione successivamente ritirato o annullato”*. Il comma citato precisa che in tal caso *“deve essere comunque rinnovata la valutazione di attualità e prevalenza dell'interesse pubblico a disporre l'acquisizione”*.

Il potere così disciplinato, non è il medesimo potere descritto dal vecchio art. 43 (l'impostazione di fondo è la medesima, ma sono contemplate novità di non poco momento); ma anche ove lo fosse in termini generali e sostanziali, non può certo sostenersi che il vecchio provvedimento emesso in base a legge dichiarata incostituzionale possa essere sanato dal sopravvenire di una norma legittimante. Ciò è escluso dall'art. 42 bis comma 8 cit. , ma è altresì escluso dalla stessa dinamica del potere amministrativo, che salvo espresse previsioni di legge, o precise statuizione giudiziali in funzione satisfattiva del ricorrente, non può avere effetti sananti retroattivi.

Il comportamento dell'amministrazione è incompatibile con la prosecuzione del giudizio del gravame, e comunque denota oggettivamente il venir meno dell'interesse ad una decisione di merito.

L'unico profilo di interesse evidenziato dall'amministrazione - ossia l'ottenimento di una sentenza che comunque escluda l'obbligo di restituzione pronunciato dal primo Giudice – può essere soddisfatto attraverso la semplice constatazione che il giudicato restitutorio cessa di avere efficacia

in ragione dell'esercizio postumo dell'autonomo e nuovo potere conferito dalla legge all'amministrazione a mezzo dell'art. 42 bis.

L'appello è dunque improcedibile.

La regolazione delle spese deve necessariamente tener conto del comportamento dell'amministrazione e della circostanza che l'originario ricorrente è stato costretto ad una ulteriore e defatigante, quanto inutile, parentesi processuale.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo dichiara improcedibile.

Condanna l'amministrazione appellante alle refusione delle spese di lite sostenute dall'appellato, forfettariamente liquidate in €. 3.000,00, oltre oneri di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 1 aprile 2014 con l'intervento dei magistrati:

Marzio Branca, Presidente FF

Sandro Aureli, Consigliere

Diego Sabatino, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/05/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)